provincie limburg

Gemeente Venlo
Project- en Procesmanagement
De heer L. Konings
Postbus 3434
5902 RK VENLO

Cluster	VTH	**Behandeld**	A.G.M.C. Sijmons - Nelissen
E-mail	agmc.nelissen@prvlimburg.nl	**Telefoon**	+31 6 52 55 50 77
Ons kenmerk	DOC-00261990	**Uw kenmerk**	
Vpl. nummer		**Maastricht**	26 april 2022
Bijlage(n)	1	**Verzonden**	29 APR. 2022

Onderwerp
OVL gedoogbeslissing Barge Terminal Venlo

Geachte heer Konings

Bijgaand treft u onze gedoogbeslissing aan ten aanzien van de realisatie van de nieuwe kademuur als onderdeel van de uitbreiding van de barge terminal in Venlo tot een diepte van 3,5 meter +NAP in de Venloschol.

Afschrift
Een afschrift van dit besluit hebben wij doen toekomen aan de Waterleiding Maatschappij Limburg, Postbus 1060, 6201 BB te Maastricht.

Vragen
Mocht u vragen hebben naar aanleiding van bijgevoegde beslissing, dan kunt u contact opnemen met mevrouw A. Sijmons-Nelissen, agmc.nelissen@prvlimburg.nl.

Gedeputeerde Staten van Limburg

voorzitter

secretaris

Limburglaan 10
6229 GA Maastricht

Postbus 5700
6202 MA Maastricht

+ 31 43 389 99 99
www.limburg.nl

provincie limburg

Ons kenmerk	DOC-00255200	**Maastricht**	26 april 2022
Bijlage(n)		**Verzonden**	29 APR. 2022

Gedoogbeslissing van Gedeputeerde Staten van Limburg

Onderwerp
Het onder voorwaarden gedogen van de realisatie van de nieuwe kadewand ten behoeve van de uitbreiding van de huidige bargeterminal in de industriehaven in Venlo-Blerick.

1. Feiten

a. Verzoek

De gemeente Venlo is enige tijd geleden gestart met de voorbereidende werkzaamheden ten behoeve van de uitbreiding van de huidige bargeterminal in de industriehaven in Venlo-Blerick, gelegen aan de Tjalkkade 25, kadastraal bekend VLO00 O 843. Deze uitbreiding maakt deel uit van het Rhombus-project, dat door de Provincie Limburg wordt gecoördineerd en waarvoor Europese CEF-subsidie is verleend. Voor de uitbreiding is het noodzakelijk dat er in een nader te bepalen periode in de eerste helft van 2023 een kade met een lengte van ca. 165 m wordt aangelegd. Deze kade wordt ontworpen als een damwandconstructie die vanuit constructieve overwegingen voldoende diep in de ondergrond moet worden aangebracht.

De eerste berekeningen gaven een benodigde diepte van de damwandconstructie aan tot 1 meter – NAP. Dat laatste is echter strijdig met het verbod om in het gebied Venloschol beneden 5 meter + NAP de grond te roeren, zoals thans opgenomen in artikel 4.4.2, eerste lid, onder b, van de Omgevingsverordening Limburg 2014 (hierna: OVL 2014). Daarnaast moet er vanuit worden gegaan dat een en ander ook na de, vooralsnog op 1 januari 2023 voorziene, inwerkingtreding van de Omgevingswet en Omgevingsverordening Limburg 2021 (hierna: OVL 2021), strijdig zal zijn met de alsdan geldende voorschriften. Immers, artikel 4.38, tweede lid, van de OVL 2021 voorziet in een verbod om zonder omgevingsvergunning de grond te roeren in de boringsvrije zone Venloschol, als dat dieper dan 5 meter + NAP gedaan wordt.

Een onderzoek naar mogelijke alternatieve kadeconstructies die wel boven 5 meter + NAP blijven heeft geen reële variant opgeleverd. Er is met andere woorden geen variant mogelijk die recht doet aan de op dit punt (bestaande en te verwachten) relevante voorschriften in de OVL 2014 en de OVL 2021.

Limburglaan 10
6229 GA Maastricht

Postbus 5700
6202 MA Maastricht

+ 31 43 389 99 99
www.limburg.nl

Uit sonderingen blijkt de kleilaag ter plaatse zich evenwel te bevinden op een diepte lager dan 3,5 meter + NAP (zie bijlage 1 van het rapport Beschouwing effect kadeconstructie op Venloschol). Na diverse optimalisatieslagen blijkt dat met toevoeging van 2 extra ankerrijen een damwandconstructie mogelijk is, die tot een diepte van maximaal 3,5 meter + NAP kan worden uitgevoerd (zie hoofdstuk 3 van het rapport Verkenning alternatief damwand BH6804MINT011F01 d.d. 11 februari 2022). Hierbij zal geen grondroering plaatsvinden ín de kleilaag en leveren de werkzaamheden bijgevolg geen risico op voor de grondwaterkwaliteit.

De gemeente Venlo heeft ons op 3 maart 2022 verzocht om af te zien van bestuursrechtelijk handhavend optreden bij de uitvoering van de werkzaamheden dieper dan 5 meter + NAP, maar boven de kleilaag.

b. OVL 2014

De provincie heeft de verantwoordelijkheid voor de bescherming van het grondwater voor de drinkwatervoorziening. Daartoe zijn in de OVL 2014 voorschriften gesteld..

Zoals hiervoor reeds vermeld, is in artikel 4.4.2, eerste lid, onder b, van de OVL bepaald dat het in de boringsvrije zone Venloschol binnen en buiten inrichtingen verboden is om beneden 5 meter + NAP de grond te roeren. Deze verbodsbepaling geldt absoluut voor ingrepen binnen een inrichting die omgevingsvergunningplichtig is. De bargeterminal in de industriehaven in Venlo-Blerick betreft een omgevingsvergunningplichtige inrichting, hetgeen dus betekent dat geen ontheffing kan worden verleend van het verbod om beneden 5 meter + NAP de grond te roeren. De OVL 2014 biedt die ruimte in principe wel voor ingrepen binnen een niet-omgevingsvergunningplichtige inrichting en buiten een inrichting, waar in individuele gevallen ontheffing zou kunnen worden verleend (artikel 4.4.4). Dat verschil is geen beleidsmatige keuze, maar een rechtstreeks gevolg van het bepaalde in de artikelen 1.2 t/m 1.4 van de Wet milieubeheer waarop de voorschriften in de OVL 2014 zijn gebaseerd.

c. OVL 2021

Met de inwerkingtreding van de Omgevingswet (vooralsnog voorzien op 1 januari 2023) en de OVL 2021 vervalt naar verwachting het huidige verschil tussen omgevingsvergunningplichtige inrichtingen en de overige situaties. Uitgaande van de OVL 2021 en meer in het bijzonder het bepaalde in het voorziene artikel 4.38, tweede lid, bestaat alsdan in algemene zin de mogelijkheid om door middel van een omgevingsvergunning toe te staan dat de grond wordt geroerd beneden 5 meter + NAP. Van deze mogelijkheid zal door ons college, mede gelet op het voorziene artikel 4.40, eerste lid, OVL 2021, enkel gebruik worden gemaakt in gevallen waarin het roeren van de grond beneden 5 meter + NAP niet kan leiden tot een toename van de bestaande risico's voor de kwaliteit van het grondwater ofwel in gevallen waarin de beschermende werking van de kleilaag niet wordt aangetast.
In het onderhavige geval is sprake van een dergelijke situatie. Immers, de damwandconstructie zal op een diepte van ten hoogste 3,5 meter + NAP worden gerealiseerd. Dat betekent in de concrete situatie dat (de beschermende werking van) de kleilaag niet wordt aangetast en het roeren van de grond ter plaatse niet kan leiden tot een toename van de bestaande risico's voor de kwaliteit van het grondwater. Anders gezegd, zou uitgaande van de OVL 2021 voor het realiseren van de beoogde damwandconstructie een omgevingsvergunning kunnen worden verleend. Vooruitlopend op de inwerkingtreding van de Omgevingswet en de OVL 2021 is dat laatste echter niet mogelijk.

d. Advies WML

Onze adviseur in dezen, de WML, heeft ons per e-mail op 14 maart jl. laten weten dat zij de conclusie dat de uitvoeringsmethode boven de kleilaag de beschermende werking van de kleilaag niet aantast en daarmee geen toename van de risico's voor de kwaliteit van het grondwater in de toekomst introduceert deelt.

Onverminderd de mogelijkheid om onder de Omgevingswet en OVL 2021 een omgevingsvergunning te verlenen voor het roeren van de grond dieper dan 5 meter + NAP ten behoeve van het realiseren van de beoogde damwandconstructie en het instemmende advies van de WML, betekent het vooruitlopend daarop daartoe roeren van de grond dieper dan 5 meter + NAP dat het huidige artikel 4.4.2, eerste lid, onder b, van de OVL 2014 wordt overtreden en na de inwerkingtreding van de Omgevingswet en OVL 2021 het voorziene artikel 4.38, tweede lid, van laatstgenoemde verordening wordt overtreden. Bijgevolg bestaat in beide situaties de wettelijke bevoegdheid voor ons college om tegen de betreffende overtreding bestuursrechtelijk handhavend op te treden.

2. Beleidskader

Op 3 juli 2018 hebben wij de 'Gedoogstrategie omgevingsrecht Provincie Limburg' vastgesteld.
Voor zover hier van belang, hebben wij in de beleidsregels (Provinciaal Blad 2018, 5140) onze gehoudenheid vermeld om bij iedere overtreding de daarbij betrokken belangen zorgvuldig af te wegen, alvorens al dan niet tot bestuursrechtelijk handhavend optreden te besluiten. Onverminderd deze zorgvuldige belangenafweging per individueel geval, komen blijkens voornoemde beleidsregels in principe de volgende situaties voor het afzien van bestuursrechtelijk handhavend optreden in aanmerking:

1. overmachtsituaties;
2. situaties waarin handhavend optreden onevenredig is;
3. situaties waarin sprake is van concreet zicht op legalisatie.

Gelet op de onder 1 genoemde feiten, wordt hieronder enkel de situatie onder 2 nader toegelicht.

Ad 2. Situaties waarin handhavend optreden onevenredig is
Kenmerk van de hier bedoelde situaties is dat weliswaar geen sprake is van overmacht of (vooralsnog) van concreet zicht op legalisatie van de overtreding, maar wel van één of meer zodanig bijzondere omstandigheden dat in redelijkheid aanleiding bestaat om af te zien van bestuursrechtelijk handhavend optreden. Anders gezegd gaat het om situaties, waarin bij het zorgvuldig afwegen van de betrokken belangen blijkt dat de belangen die tegen bestuursrechtelijke handhaving pleiten evident zwaarder wegen dan de belangen die voor zodanig handhavend optreden pleiten.
Mede uit de beschikbare jurisprudentie komt naar voren dat bestuursrechtelijk handhavend optreden in principe in onder meer de volgende situaties als onevenredig kán worden aangemerkt:

a. situaties waarin de aard en ernst van de overtreding gering zijn en derden niet in hun belangen worden geschaad;;
b. situaties waarin nieuwe regelgeving in voorbereiding is en redelijkerwijs mag worden verwacht dat daarmee de overtreding op afzienbare termijn kan en zal worden gelegaliseerd (b.v. de overtreding strookt met een aanstaande wijziging van het Bouwbesluit);

Overigens geldt dat óf de hiervoor aangegeven situaties in een concreet geval gedoogwaardig zijn, uiteraard afhangt van de bijzondere omstandigheden en belangenafweging in het specifieke geval. Anderzijds kan, vanwege de noodzakelijke zorgvuldige belangenafweging per specifiek geval, niet worden uitgesloten dat in andere dan voornoemde situaties sprake is van een gedoogwaardige situatie.

3. Overwegingen

Met betrekking tot onze bevoegdheid om ter zake van een overtreding van artikel 4.4.2, eerste lid, onder b., van de OVL 2014 dan wel - na de inwerkingtreding van de Omgevingswet en de OVL 2021 – het voorziene artikel 4.38, tweede lid, van de OVL 2021 bestuursrechtelijk handhavend op te treden overwegen wij, tegen de achtergrond van het onder 2 geschetste beleidskader, het volgende.

Vooropgesteld moet worden dat met de voorgestelde werkzaamheden weliswaar de in de huidige OVL 2014 en toekomstige OVL 2021 opgenomen juridische grens van 5 meter + NAP wordt overschreden, maar de feitelijke grens, zijnde de bovenkant van de kleilaag 'Kiezeloöliet klei I', niet wordt overschreden. De kleilaag blijft immers ongeroerd, waardoor de beschermende werking van de kleilaag intact blijft en het roeren van de grond ter plaatse niet kan leiden tot een toename van de bestaande risico's voor de kwaliteit van het grondwater. Reden waarom ook onze adviseur in dezen, de WML, heeft aangegeven geen bezwaar te hebben tegen het gedogen van het roeren van de grond tot een diepte van ten hoogste 3,5 m + NAP. Los van het feit dat de grondwaterbeschermingsbelangen met andere woorden niet worden geschaad, geldt dat de belangen van derden evenmin worden geschaad. Anders gezegd, is in casu sprake van een gedoogwaardige situatie als hiervoor vermeld onder 2a, waarin de aard en ernst van de overtreding gering zijn en derden niet in hun belangen worden geschaad.

Daarnaast zal met de inwerkingtreding van de Omgevingswet (naar verwachting per 1 januari 2023) ook de OVL 2021 in werking treden. Daarmee zal het mogelijk zijn om een omgevingsvergunning te verlenen voor het ter plaatse roeren van de grond tot een diepte van ten hoogste 3,5 m + NAP, omdat de activiteit niet kan leiden tot een toename van de bestaande risico's voor de kwaliteit van het grondwater (zie de voorziene artikelen 4.38, tweede lid, en 4.40, eerste lid, van de OVL 2021). Gelet hierop doet zich in casu tevens een gedoogwaardige situatie voor als hiervoor toegelicht onder 2b, te weten een situatie waarin nieuwe regelgeving in voorbereiding is en redelijkerwijs mag worden verwacht dat daarmee de overtreding op afzienbare termijn zal/kan worden gelegaliseerd.

Tegen deze achtergrond zijn wij van oordeel dat, bij het realiseren van de beoogde damwandconstructie op de voorgestelde wijze, sprake is van een gedoogwaardige situatie als bedoeld in de Gedoogstrategie omgevingsrecht Provincie Limburg. Reden waarom wij concluderen dat in casu sprake is van een situatie waarin bestuursrechtelijk handhavend optreden onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen doelen en in redelijkheid aanleiding bestaat om van zodanig optreden af te zien en het roeren van de grond dieper dan 5 meter + NAP maar boven de kleilaag ten behoeve van het realiseren van de nieuwe damwandconstructie voor de bargeterminal actief en onder voorwaarden te gedogen middels een gedoogbeslissing.

4. Gedoogtermijn

Een gedoogbeslissing wordt conform de Gedoogstrategie omgevingsrecht Limburg in principe verleend voor een zo kort mogelijke concrete termijn.

Wordt een situatie waarin wegens overmacht of – zoals in casu - onevenredigheid gedoogd mogelijkerwijs gevolgd door een situatie waarin sprake is van concreet zicht op legalisatie, dan verdient het omwille van de rechtszekerheid de voorkeur dat bij de termijn rekening wordt gehouden met het moment waarop legalisatie van de overtreding naar verwachting een feit is (bijvoorbeeld de vereiste wet en/of vergunning in werking treedt).

Feit is dat de precieze periode waarin de te gedogen werkzaamheden worden uitgevoerd pas kan worden bepaald na het vaststellen van deze beslissing. Daarnaast bestaat vooralsnog geen zekerheid over de inwerkingtreding van de Omgevingswet en de OVL 2021 per 1 januari 2023 en kan evenmin worden uitgesloten dat op die grondslag alsnog een omgevingsvergunning zal worden aangevraagd en kan verleend voor het roeren van de grond tot een diepte van ten hoogste 3,5 m + NAP.

Gelet op de diverse hiervoor geschetste onzekerheden, heeft het de voorkeur om in deze gedoogbeslissing geen concrete gedoogtermijn op te nemen. In plaats daarvan bestaat in dit specifieke geval aanleiding om de geldigheidsduur van de gedoogbeslissing te koppelen aan enerzijds het moment waarop met voornoemde werkzaamheden wordt gestart en anderzijds aan het moment waarop deze werkzaamheden eindigen, daarvoor alsnog een omgevingsvergunning wordt verleend en in werking treedt dan wel redelijkerwijs moet worden aangenomen dat geen zicht meer bestaat op legalisatie van de overtreding. Derhalve zullen voorwaarden van die strekking aan de gedoogbeslissing worden verbonden.

5. Beslissing

Gelet op het bepaalde in artikel 122 van de Provinciewet, de Omgevingsverordening Limburg 2014, de Omgevingsverordening Limburg 2021, de beleidsregels neergelegd in de Gedoogstrategie omgevingsrecht Limburg (Provinciaal Blad 2018/5140), het Waterprogramma 2022-2027 en voornoemde overwegingen, beslissen wij om af te zien van enig bestuursrechtelijk handhavend optreden tegen het roeren van de grond dieper dan 5 meter + NAP bij het realiseren van de damwandconstructie voor de bargeterminal Venlo-Blerick,en zullen wij de daarmee samenhangende overtreding van artikel 4.4.2, eerste lid, onder b., van de OVL 2014 dan wel – na de inwerkingtreding – het voorziene artikel 4.38, tweede lid, van de OVL 2021 gedogen. Het gedogen van voornoemde overtreding zal nadrukkelijk plaatsvinden onder de volgende voorwaarden en/of voorbehouden:

1. de werkzaamheden voor het realiseren van voornoemde damwandconstructie van de bargeterminal Venlo-Blerick dienen te worden uitgevoerd overeenkomstig de aan het verzoek toegevoegde tekening van Royal Haskoning DHV d.d. 23-03-2022: "Principe doorsnede van de damwand en kraanbaan" met nummer BH6804-109-105-DO_T001;
2. bij de onder 1 bedoelde werkzaamheden mag de kleilaag Kiezeloöliet klei I onder geen beding worden aangetast en daartoe mag de grond ter plaatse worden geroerd tot een diepte van ten hoogste 3,5 meter + NAP;
3. ten minste 1 maand voor aanvang van de werkzaamheden voor het realiseren van voornoemde damwandconstructie, wordt de termijn waarbinnen deze werkzaamheden worden uitgevoerd schriftelijk medegedeeld aan het hoofd van het cluster Vergunningen, Toezicht en Handhaving, Postbus 5700, 6202 MA te Maastricht;
4. deze gedoogbeslissing is geldig vanaf het moment dat de werkzaamheden voor het realiseren van voornoemde damwandconstructie starten, maar niet eerder dan 1 maand na de schriftelijke melding als vermeld onder 3;

5. deze gedoogbeslissing verliest zijn geldigheid op het moment dat de werkzaamheden voor het realiseren van voornoemde damwandconstructie zijn afgerond dan wel na de inwerkingtreding van de OVL 2021 daarvoor alsnog een omgevingsvergunning als bedoeld in het voorziene artikel 4.38, tweede lid, van deze verordening mocht worden verleend en in werking treedt;
6. deze gedoogbeslissing verliest zijn geldigheid eveneens op het moment dat na de inwerkingtreding van de OVL 2021 alsnog een omgevingsvergunning wordt aangevraagd en redelijkerwijs moet worden aangenomen dat geen sprake (meer) is van zicht op legalisatie van de overtreding van het voorziene artikel 4.38, tweede lid, van de OVL 2021 en/of op enig moment door derden feiten, omstandigheden en/of argumenten worden aangevoerd, die ons aanleiding geven om terug te komen op onze beslissing om het roeren van de grond tot een dieper dan 5 meter + NAP op de voorgestelde wijze te gedogen.

Voor zover niet wordt voldaan aan de voorwaarden onder 1 tot en met 3 en/of daadwerkelijk sprake is van één van de voorbehouden situaties onder 4 en 6, zullen wij een bestuurlijke sanctie voorbereiden om de bestaande overtreding zo spoedig mogelijk te (doen) beëindigen.

6. Reikwijdte beslissing

Voor de goede orde wijzen wij er nadrukkelijk op dat het overtreden van artikel 4.4.2. eerste lid, onder b. van de OVL 2014 dan wel – na de inwerkingtreding – het voorziene artikel 4.38, tweede lid, van de OVL 2021, zoals hiervoor toegelicht, geheel voor eigen risico van de overtreder plaatsvindt en wij niet aansprakelijk zijn voor eventuele schade als gevolg daarvan.
Overigens laat deze beslissing de mogelijkheid onverlet dat door andere bestuursorganen en instanties bestuursrechtelijk en/of strafrechtelijk handhavend wordt opgetreden.

7. Inwerkingtreding van deze beslissing

Deze beslissing treedt in werking met ingang van de dag na verzending. De beslissing wordt beschouwd als openbaar en wordt op aanvraag aan eenieder ter beschikking gesteld.

8. Rechtsbescherming

Uit vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State[1] volgt dat een gedoogbeslissing niet kan worden aangemerkt als een besluit als bedoeld in artikel 1.3, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht en tegen een gedoogbeslissing bijgevolg geen bezwaar kan worden gemaakt. Mocht u desnoods van mening zijn dat dit wel het geval is, staat het u vrij om tegen de voorliggende gedoogbeslissing bezwaar te maken.

U moet dan binnen zes weken na de dag waarop dit besluit is verzonden een bezwaarschrift indienen. Op deze procedure is de Algemene wet bestuursrecht van toepassing. Het bezwaarschrift moet worden ondertekend en moet ten minste bevatten: de naam en het adres van de indiener, de datum, een omschrijving van het besluit waartegen het bezwaar is gericht alsmede de redenen van het bezwaar (motivering). Het bezwaarschrift moet worden gericht aan: Gedeputeerde Staten van Limburg, Algehele Juridische Zaken, team Rechtsbescherming, Postbus 5700, 6202 MA Maastricht. Voor meer informatie verwijzen wij u naar www.limburg.nl.

[1] ARvS, 24 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1356.

Naast het indienen van uw bezwaarschrift per post is ook de elektronische weg opengesteld. U dient dan gebruik te maken van een daartoe ontwikkeld webformulier. Aan het webformulier is een DigiD-module (voor particulieren) dan wel eHerkenning-module (voor ondernemers en organisaties, ingeschreven bij de Kamer van Koophandel) gekoppeld zodat u het bezwaarschrift digitaal kunt ondertekenen. Op deze wijze wordt onder andere gewaarborgd dat het elektronisch verkeer op een betrouwbare en vertrouwelijke manier plaatsvindt. De webformulieren zijn geplaatst op de website van de Provincie Limburg en te raadplegen via www.limburg.nl/loket/producten-diensten/@606/bezwaar-beslissing/ onder 'Hoe dient u uw bezwaar in?'
De directe link naar de DigiD-module (voor particulieren) is:
formulieren.limburg.nl/provincielimburg/Bezwaar_Indienen_D
De directe link naar de eHerkenning-module (voor ondernemers en organisaties, ingeschreven bij de Kamer van Koophandel) is: formulieren.limburg.nl/provincielimburg/Bezwaar_Indienen_eH

Gedeputeerde Staten van Limburg

voorzitter

secretaris